

A não incidência dos tributos PIS, COFINS, IRPJ e CSLL sobre os créditos presumidos de ICMS

Bruce Bastos Martins

bruce@lzadv.com.br



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Direito e Linguagem

O intérprete autêntico kelseniano

“(…), através deste **ato de vontade** se distingue a interpretação jurídica feita pelo órgão aplicador do Direito de toda e qualquer outra interpretação, especialmente da interpretação levada a cabo pela ciência jurídica. **A interpretação feita pelo órgão aplicador do Direito é sempre autêntica. Ela cria Direito**” (2006, p. 394)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Norma da Capacidade Contributiva

CF, art. 145, § 1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a **capacidade econômica do contribuinte**, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Estrutura Lógica da Norma Jurídica

D(H→C)

D (Critério Material → Critério Quantitativo)

D (Hipótese Tributária → Base de Cálculo)

D (Princípio da Legalidade → Princípio da Capacidade Contributiva)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Estrutura Lógica da Norma Jurídica

D(H→C)

D (auferir receita bruta → PIS e COFINS regime cumulativo)

D (auferir receita → PIS e COFINS regime não-cumulativo)

D (auferir lucro → IRPJ/CSLL)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Solução de Divergência nº 13, de 2011

PIS

EMENTA: Por absoluta falta de amparo legal para a sua exclusão, o valor apurado do crédito presumido do ICMS concedido pelos Estados e pelo Distrito Federal constitui receita tributável que deve integrar a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Solução de Divergência nº 13, de 2011

COFINS

EMENTA: Por absoluta falta de amparo legal para a sua exclusão, o valor apurado do crédito presumido do ICMS concedido pelos Estados e pelo Distrito Federal constitui receita tributável que deve integrar a base de cálculo da Cofins.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Solução de Consulta nº 188 da COSIT

PIS, COFINS, IRPJ e CSLL

O crédito presumido de ICMS concedido pelo Estado de Santa Catarina, conforme previsto no art. 15 § 35, inc. XI do Anexo 2 do Decreto nº 2.870/01 - RICMS/SC, não está revestido dos aspectos e formalidades necessários para ser considerado subvenção para investimento.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Solução de Consulta nº 188 da COSIT

Características da subvenção para investimento

- a) a intenção do subvencionador de destiná-las para investimento;
- b) a efetiva e específica aplicação da subvenção, pelo beneficiário, nos investimentos previstos na implantação ou expansão do empreendimento econômico projetado;
- c) beneficiar diretamente a pessoa jurídica titular do empreendimento econômico.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Solução de Consulta nº 188 da COSIT

Benefício fiscal tributável

À vista do exposto, soluciona-se a presente consulta concluindo-se que a receita relativa ao **crédito presumido de ICMS concedido pelo Estado de Santa Catarina (...)** não constitui subvenção para investimento, mas mero benefício fiscal. O valor do crédito presumido deve compor a base de cálculo do IRPJ, da CSLL e das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Créditos Presumidos de ICMS

Lei de Responsabilidade Fiscal

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou **benefício de natureza tributária** da qual decorra **renúncia de receita** deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

(...)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Créditos Presumidos de ICMS

Lei de Responsabilidade Fiscal

Art. 14. § 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, **crédito presumido**, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Créditos Presumidos de ICMS

Renúncia de Receita dos Estados e do DF

- Princípio da Imunidade Tributária Recíproca – **CF, art. 150, VI, “a”**;
- Princípio do Pacto Federativo – **CF, art. 60, §4º, I.**



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Jurisprudência do STJ

Primeira Turma – PIS e COFINS

Segundo a **jurisprudência desta Corte** os valores provenientes do **crédito presumido do ICMS** não ostentam natureza de receita ou faturamento, mas de recuperação de custos na forma de incentivo fiscal concedido pelo governo para desoneração das operações, razão pela qual **não integra a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.**
(AgRg no REsp 1247255/RS, DJe 26/11/2015)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Jurisprudência do STJ

Primeira Turma – IRPJ e CSLL

A **Primeira Turma** desta Corte firmou entendimento no sentido da **não inclusão do crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL**, porquanto os referidos créditos foram renunciados pelo Estado em favor do contribuinte como instrumento de política de desenvolvimento econômico daquela Unidade da Federação, devendo sobre eles ser reconhecida a imunidade do **art. 150, VI, a, da CF.** (AgInt no REsp 1604141/RS, DJe 06/12/2016)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Jurisprudência do STJ

Segunda Turma – PIS e COFINS

O crédito presumido de ICMS configura incentivo voltado à **redução de custos**, com vistas a proporcionar maior competitividade no mercado para as empresas de um determinado estado-membro, não assumindo natureza de receita ou faturamento, motivo por que **não compõe a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS** (AgRg no AREsp 626.124/PB, DJe de 06/04/2015).



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Jurisprudência do STJ

Segunda Turma – IRPJ e CSLL

A Segunda Turma desta Corte firmou compreensão de que "o **crédito presumido do ICMS**, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, **deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL**" (AgRg no REsp 1.537.026/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/2/2016). (AgInt no REsp 1571249/RS, DJe 23/02/2017)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Colegiado do STJ

Embargos de divergência em RESP nº 1.461.415/SC

(...) Ante o exposto, preenchidos os requisitos de admissibilidade, reconsidero a decisão agravada e admito o processamento dos presentes **embargos de divergência, nos termos do art. 266, § 1º, do RISTJ.** Ouça-se o Ministério Público Federal. Publique-se. Intimem-se Brasília (DF), 16 de março de 2016. **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
Relator



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Colegiado do STJ

Embargos de divergência em RESP nº 1.461.415/SC

- **Última movimentação:** 13/03/2017 20:27 Concluído para julgamento ao(à) Ministro(a) FRANCISCO FALCÃO (Relator) com agravo interno e impugnação (51)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

STF

Repercussão Geral

Possui **repercussão geral** a controvérsia acerca da constitucionalidade da **inclusão de créditos presumidos do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS nas bases de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS.**

(RE 835818 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015)



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010

Muito obrigado!

Bruce Bastos Martins

bruce@lzadv.com.br



LOBO & VAZ

Advogados Associados
OAB/SC 1.783/2010